

## Clïentennieuwsbrief 1 april 2015

### Inhoudsopgave

De ondernemer en de dga.....	2
Toets recht op MIA is tamelijk streng.....	2
Geen verlies aftrekbaar bij gratis borg staan .....	2
Lichtere bewijslast voor aansprakelijk gestelde oud-dga.....	2
Vennootschapsbelasting .....	3
Voorvoegingsverlies uit beëindigde FE te verrekenen.....	3
Nieuw besluit over fusies en splitsingen met bv's .....	3
Rood kunnen staan telt ook als kredietarrangement.....	3
BTW .....	4
Kritiek op btw-regels voor elektronische diensten.....	4
Aansprakelijkheid voor executeur die aangifte erfbelasting doet .....	5
Europees Hof accepteert 150-km grens .....	6
Feest na externe studiedag is toch belast loon.....	6
Auto.....	7
Werkgeversverklaring achteraf voorkomt geen bijtelling.....	7
Laadpaal bedrijfsauto hoort bij terbeschikkingstelling .....	7
Toekomstvoorzieningen .....	8
Zacht pensioen niet aan meer jaren toe te rekenen dan vroegpensioen .....	8
Eigen woning.....	9
Verhuur eigen woning van uitgezonden werknemer.....	9
Eigen woning erflater niet automatisch ook eigen woning erfgenaam .....	9
Geen eigen woning als huis door zoon wordt bewoond.....	9
Administratieve verplichtingen .....	10
Ook bv kan immateriële schadevergoeding eisen .....	10
Depotstelsel gaat niet door .....	10

## De ondernemer en de dga

### Toets recht op MIA is tamelijk streng

Uit een recente uitspraak van Rechtbank Den Haag blijkt dat de Belastingdienst de voorwaarden voor toepassing van de milieu-investeringsaftrek (MIA) streng mag uitleggen. Een kleine inbreuk kan al leiden tot een volledige afwijzing van de aanvraag. Luidt bijvoorbeeld voor een bepaald bedrijfsmiddel dat voor de productie alleen duurzaam hout mag worden gebruikt, dan zal het gebruik van ander hout leiden tot afwijzing van de MIA. Ook als het niet-duurzame hout maar een klein deel van de totale investering vertegenwoordigt.

#### *Let op!*

**Als een ondernemer de MIA wil toepassen, moet hij investeren in bedrijfsmiddelen die zijn vermeld op de Milieulijst MIA/VAMIL. Hij moet de MIA in ieder geval binnen drie maanden na het aangaan van de investeringsverplichting aanmelden bij RVO.nl.**

### Geen verlies aftrekbaar bij gratis borg staan

Rechtbank Gelderland heeft onlangs duidelijk gemaakt dat het zonder tegenprestatie borg staan voor de schulden van de eigen bv de aftrek van een borgstellingsverlies in de weg staat. Ook al kan de lening waarvoor men borg staat zakelijk genoeg zijn, het gaat erom of een zakelijk handelende derde ook het risico zou nemen. Als een derde door borg te staan een hoog risico loopt, zal hij op zijn minst een redelijke borgstellingsvergoeding willen ontvangen. Het ontbreken van een dergelijk vergoeding is dus onzakelijk. Als na verloop van tijd een vergoeding van 1% wordt toegekend, maakt dit de borgstelling niet (met terugwerkende kracht) zakelijk.

### Lichtere bewijslast voor aansprakelijk gestelde oud-dga

Als een dga alle aandelen in een bv, die haar fiscale verplichtingen kan voldoen, verkoopt terwijl de bv later toch failliet gaat, kan de fiscus de oud-dga niet zomaar aansprakelijk stellen. In een zaak voor Hof Amsterdam vond het hof dat de oud-dga onvoldoende onderzoek had gedaan. Volgens het hof had hij zich ervan moeten vergewissen dat de koper van zijn aandelen de vrijval van een herinvesteringsreserve netjes zou afhandelen. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat het hof in deze zaak is uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting. Heeft de bv op het moment van de aandelenverkoop voldoende middelen voor het voldoen van fiscale claims, dan kan de ontvanger van de belastingen het latere gebrek aan middelen niet zomaar wijten aan de oud-dga. Pas als de oud-dga op het moment van de aandelenverkoop wist of behoorde te weten dat de bv naderhand zou worden 'leeggehaald', zodat de ontvanger zijn vordering niet kan verhalen, kan de fiscus de oud-dga aansprakelijk stellen. De oud-dga moet wel aantonen dat hij inderdaad niets kon afweten van de plannen van de verkoper. Deze bewijslast gaat echter minder ver dan Hof Amsterdam had gesteld.

## Vennootschapsbelasting

### Voorvoegingsverlies uit beëindigde FE te verrekenen

Uit een uitspraak van Rechtbank Den Haag blijkt dat een holding, die tot een fiscale eenheid (FE) heeft behoord, onder voorwaarden de voorvoegingsverliezen van een dochtermaatschappij kan verrekenen met latere eigen winsten. Een van de voorwaarden is dat de FE niet meer bestaat. Gedurende het bestaan van de FE zijn de voorvoegingsverliezen van een gevoegde maatschappij immers alleen te verrekenen met de winst van de FE voor zover deze winst is toe te rekenen aan die maatschappij. Als tweede voorwaarde geldt dat de fiscale eenheid is beëindigd door de ontbinding en vereffening van een dochtermaatschappij. Dit telt namelijk niet als een ontvoeging. Eindigt de FE wel door ontvoeging, dan is een wettelijke bepaling van toepassing die de verrekening van voorvoegingsverliezen beperkt.

### Nieuw besluit over fusies en splitsingen met bv's

Onlangs zijn drie besluiten over juridische fusie, afsplitsing en zuivere splitsing in de vennootschapsbelasting geactualiseerd. De Belastingdienst merkt de overgang van het vermogen van bv's die betrokken zijn bij fusies en splitsingen aan als een vervreemding. In beginsel leidt een juridische fusie of (af)splitsing daarom tot belastingheffing. Op verzoek kan een soort doorschuiving plaatsvinden. In de nieuwe besluiten is een verruiming opgenomen. Als het verzoek om doorschuiving te laat is ingediend, kan de fiscus de faciliteit met terugwerkende kracht tot en met 27 januari 2015 alsnog verlenen. De betrokken bv's moeten dan wel voldoen aan alle voorwaarden voor toepassing van de faciliteit. De toelating van late verzoeken is ook van toepassing op de goedkeuring voor het meegeven van voorwaartse verliesverrekening. Verder kunt u in de besluiten lezen hoe u vorderingen, die vanwege de fusie of splitsing van een bv verdwijnen, fiscaal moet afhandelen. Voor meer informatie over de mogelijkheden van herstructurering kunt u bij ons terecht.

### Rood kunnen staan telt ook als kredietarrangement

Als bv's binnen een groep zich onderling garant stellen voor de schulden van de andere vennootschappen, kunnen zij aanlopen tegen het zogeheten paraplufinancieringsarrest. In dit arrest uit 2013 oordeelde de Hoge Raad dat de motieven van deze garantstelling liggen in de onderlinge verhoudingen. Daarom zijn de kosten en verliezen die voortvloeien uit een dergelijke garantstelling niet aftrekbaar. Rechtbank Zeeland-West-Brabant heeft geoordeeld dat gewoon rood staan ook kan tellen als een kredietarrangement dat kwalificeert als paraplufinanciering. In de zaak voor de rechtbank was een groep bv's met een bank een gemeenschappelijke kredietfaciliteit overeengekomen. Daarbij stelde iedere bv zich garant voor de schulden van de andere bv's. Toen de holdings hun deelnemingen verkochten, verrekenende de bank enkele tekorten van de deelnemingen met de saldi van de holdings. De rechter vond dat in deze zaak ook sprake was van paraplufinanciering, zodat de holdings met betrekking tot de verrekening geen kosten mochten aftrekken.

## BTW

### Kritiek op btw-regels voor elektronische diensten

Sinds 1 januari 2015 is voor wat betreft de btw de plaats van een elektronische dienst daar waar de afnemende particulier of ondernemer woont. Aanbieders van telecommunicatie-, omroep- en elektronische diensten moeten dus de btw-melding en EU-btw-betaling over deze diensten doen in alle EU-lidstaten waar hun diensten worden afgenomen. De ondernemingsorganisatie VNO-NCW heeft de staatssecretaris van Financiën laten weten dat vooral kleine ondernemers deze wijziging ervaren als een groot probleem. Ook zou de extra administratieve rompslomp en kosten voor bepaalde ondernemers zelfs reden zijn om het aanbieden van grensoverschrijdende diensten te staken. De staatssecretaris heeft nu laten weten dat hij bereid is om de informatie die al door de Belastingdienst is verstrekt nog toegankelijker te maken. Ook wil hij graag overleggen met betrokken partijen over de door hen gesignaleerde problemen. Wel benadrukt hij dat een aanpassing van de regels alleen op Europees niveau mogelijk is. Hij wijst ook op de mogelijkheid voor Nederlandse bedrijven om zich tot 10 april 2015 nog te registreren voor de mini-one-stop-shop (MOSS) bij de Belastingdienst. Ondernemers die gebruik maken van de MOSS-regeling kunnen de btw-melding en betaling via de Nederlandse Belastingdienst doen. De Belastingdienst verdeelt de btw-afdracht dan over de lidstaten die daar recht op hebben. De staatssecretaris maakte tot slot ook bekend dat de Belastingdienst binnenkort een digitaal registratieformulier beschikbaar zal stellen in het Persoonlijk Domein voor ondernemers.

Wilt u meer informatie over deze regeling? Neem dan contact met ons op.

#### *Let op!*

**Ook al mag een ondernemer op grond van de MOSS in één EU-land btw aangeven, dan nog moet hij het btw-tarief berekenen dat geldt in het land waar de klant woont.**

## Familievermogensrecht

### Aansprakelijkheid voor executeur die aangifte erfbelasting doet

De wet bepaalt dat executeurs hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de erfbelasting die verschuldigd is bij en door het overlijden van een erflater. Deze bepaling geldt niet als een ander dan de executeur de aangifte erfbelasting doet. Uit een recent arrest van de Hoge Raad blijkt dat het lastig is voor een executeur om te stellen dat hij de aangifte erfbelasting in een andere hoedanigheid heeft ingediend. In beginsel blijft iemand namelijk in ieder geval executeur tot hij de executeurstaken heeft voltooid. Het indienen van de aangifte erfbelasting behoort daar ook toe. De erfgenamen kunnen een executeur wel eerder decharge geven. Maar dan moet minstens een termijn van een jaar en zes maanden zijn verstreken sinds de executeur de nalatenschap in beheer heeft genomen.

#### *Tip!*

**Er is nog een mogelijkheid voor de executeur om de hoofdelijke aansprakelijkheid te ontlopen. Daartoe moet hij aannemelijk maken dat het niet aan hem is te wijten dat de aanslag erfbelasting tot een te laag bedrag is vastgesteld of dat te weinig erfbelasting is geheven.**

## Loonheffingen en sociale verzekeringen

### Europees Hof accepteert 150-km grens

Het Hof van Justitie van de EU heeft een belangrijke vraag voor grensoverschrijdende werknemers beantwoord: is de 150-kilometergrens in de Nederlandse 30%-regeling een belemmering voor het vrije verkeer van werknemers? Het Hof heeft geoordeeld dat deze grens niet in strijd is met het EU-recht. Het Hof maakt daarbij wel een voorbehoud. Mocht blijken dat de forfaitaire 30%-vergoeding een duidelijke overcompensatie is ten opzichte van de extra kosten die de ingekomen werknemer daadwerkelijk maakt, dan ligt de zaak anders. In die situatie kan de 150-kilometergrens wel in strijd zijn met het Europees recht. Of dit het geval is, zal de Hoge Raad nader moeten onderzoeken.

### Feest na externe studiedag is toch belast loon

Stel een werkgever organiseert voor zijn werknemers een externe achturige studiedag. Aansluitend op deze studiedag wordt een groot feest gehouden met een lopend buffet en een optreden van een beroemde artiest. Kan de werkgever dit onbelast doen? Deze vraag werd gesteld tijdens een webinar van de Belastingdienst. Aanvankelijk was het antwoord dat alleen het optreden van de artiest is belast, terwijl de rest onder een gerichte vrijstelling valt. In een nieuwsbericht heeft de fiscus laten weten het antwoord op deze vraag te hebben aangepast. Als een werkgever een activiteit extern houdt, is de invulling van het programma doorslaggevend bij de beoordeling van het karakter en de belastbaarheid. Studiedagen zijn gericht vrijgesteld. De lunch en de reiskosten maken daarvan deel uit. De werkgever kan deze dan ook onbelast verstrekken. Het feest is zonder meer een aparte activiteit en heeft vooral een consumptief karakter. De kosten van dit feest zijn loon voor de werknemers. Het gaat hierbij om de kosten voor het lopende buffet, het optreden van de beroemde artiest en eventuele andere consumpties. De werkgever kan dit loon eventueel aanwijzen als eindheffingsloon.

## Auto

### Werkgeversverklaring achteraf voorkomt geen bijtelling

Een werknemer die niet beschikt over een Verklaring geen privégebruik en achteraf wil aantonen dat hij zijn auto van de zaak niet heeft gebruikt voor privédoeleinden, moet zorgen voor een solide bewijsvoering. Zo werd bij een werknemer in een zaak voor Hof Arnhem-Leeuwarden maandelijks de bijtelling wegens privégebruik toegepast. Toen de inspecteur een aanslag inkomstenbelasting 2007 oplegde en daarbij de bijtelling wegens privégebruik toepaste, maakte de werknemer opeens bezwaar tegen de bijtelling. Hij stelde minder dan 500 kilometer privé te hebben gereden. Als bewijsmateriaal overlegde hij een verklaring van zijn werkgever die was opgesteld op 17 februari 2011. Hierin stond dat de werknemer de auto uitsluitend zakelijk had gebruikt. Tijdens de beroepsprocedure overlegde de werknemer ook nog een rittenregistratie. Maar het hof vond de werkgeversverklaring en de rittenregistratie onvoldoende bewijs. Het feit dat deze achteraf waren opgesteld, maakte deze stukken weinig overtuigend.

#### ***Let op!***

**Als een werknemer wil aantonen dat hij de auto van de zaak niet of nauwelijks privé heeft gebruikt, moet hij beschikken over een sluitende rittenregistratie. Hierin moeten in elk geval zijn opgenomen: het merk van de auto, het type van de auto, het kenteken van de auto, de periode waarin de werknemer de auto tot zijn beschikking heeft en de ritgegevens.**

### Laadpaal bedrijfsauto hoort bij terbeschikkingstelling

Als een werkgever een laadpaal voor (semi-)elektrische auto's plaatst bij de woning van de werknemer, hoeft hij de kosten van de laadpaal zelf en eventuele aanpassingen niet op te tellen bij het loon van de werknemer. Het plaatsen van de laadpaal wordt namelijk geacht deel uit te maken van de terbeschikkingstelling van de auto van de zaak. Deze goedkeuring geldt ook voor de werknemer die op verzoek van zijn werkgever een laadpaal op eigen kosten plaatst of laat plaatsen, maar niet voor de elektriciteit om de auto op te laden. Deze goedkeuring staat in een besluit dat ook een goedkeuring bevat voor de IB-ondernemer die in zijn onderneming een (semi-)elektrische auto gebruikt die tot zijn ondernemingsvermogen behoort. Deze ondernemer mag de kosten die samenhangen met de auto en de oplaadvoorziening aftrekken van zijn winst. Ook in verband met de onttrekking wegens privégebruik van de auto wordt de laadpaal geacht deel uit te maken van de terbeschikkingstelling van de auto. Er vindt daarom geen verhoging plaats van de in aanmerking te nemen catalogusprijs.

## Toekomstvoorzieningen

### Zacht pensioen niet aan meer jaren toe te rekenen dan vroegpensioen

De Hoge Raad heeft zich uitgesproken over de toerekening van de kosten van een zogeheten ‘zachtpensioenregeling’ en de mogelijkheid om daartoe een voorziening te vormen. Sommige bedrijven hebben vlak vóór de invoering van de Wet aanpassing fiscale behandeling VUT/prepensioen en introductie levensloopregeling (Wet VPL) per 1 januari 2006 zo’n regeling aangeboden. De Wet VPL beëindigde de fiscale facilitering van de VUT voor werknemers die zijn geboren op of na 1 januari 1950. Met een zacht pensioen kregen de werknemers een voorwaardelijke pensioentoezegging ter compensatie van het verliezen van het recht op vervroegd pensioen. De vraag was of hiervoor een voorziening is te vormen en aan welke periode de kosten zijn toe te rekenen. De belastingrechter ging akkoord met de variant waarin daadwerkelijk een dienstbetrekking moest hebben bestaan om in aanmerking te komen voor zacht pensioen. Het was in overeenstemming met goedkoopmansgebruik dat de lasten van dit stelsel voor het zacht pensioen (per werknemer) werden toegerekend aan de periode dat daadwerkelijk een dienstbetrekking had bestaan. Er was in die jaren een voldoende nauwe band aanwezig tussen het recht op zacht pensioen en de uitoefening van de dienstbetrekking. Volgens de Hoge Raad is het in strijd met het goedkoopmansgebruik om voor het zacht pensioen de last aan meer jaren toe te rekenen dan die waarin de werkgever zijn werknemers uitzicht bood op deelname aan een vroegpensioenregeling.



## Eigen woning

### Verhuur eigen woning van uitgezonden werknemer

Op grond van de uitzendregeling blijft de woning van een uitgezonden werknemer een eigen woning, zolang hij deze niet verhuurt. Dit is van belang voor de hypotheekrenteaftrek in box 1. Tussen de Belastingdienst en een man die tijdelijk door zijn werkgever was uitgezonden naar het buitenland was een geschil ontstaan over de uitzendregeling. Tijdens zijn uitzending van acht jaar verhuurde de man zijn woning voor ongeveer één jaar. Daarvoor en -na stond de woning volledig tot zijn beschikking. Volgens de Hoge Raad kon hij de uitzendregeling niet meer toepassen vanaf het moment van verhuur, omdat hij toen niet meer voldeed aan de voorwaarden. De woning verdween uit box 1 en na het einde van de verhuur kon die ook niet meer terug naar box 1. Na de periode van verhuur was er dus geen recht meer op hypotheekrenteaftrek.

### Eigen woning erflater niet automatisch ook eigen woning erfgenaam

Het enkele feit dat een pand kwalificeert als eigen woning voor de eigenaar, betekent niet dat het pand ook een eigen woning zal zijn voor zijn erfgenamen. De erfgenaam zal eerst aannemelijk moeten maken dat het pand voor hem ook een hoofdverblijf vormt. In een zaak voor de Hoge Raad had een man de eigen woning van zijn moeder geërfd. De zoon stelde dat de woning voor hem ook een eigen woning was. Hij had echter al een eigen woning, die nooit te koop had gestaan. De man verklaarde nog dat hij vanwege spanningen in zijn huwelijk overwoog om de geërfdde woning in de toekomst als hoofdverblijf te gaan gebruiken. Maar deze stelling bracht de Hoge Raad niet op andere gedachten. De zoon mocht de geërfdde woning niet aanmerken als eigen woning. De hypotheekrente die hij in verband met deze woning had betaald, was daarom niet aftrekbaar.

### Geen eigen woning als huis door zoon wordt bewoond

Een belastingplichtige kan onder voorwaarden een woning, die niet zijn hoofdverblijf is, tijdelijk aanmerken als tweede eigen woning. Dit is onder meer het geval als hij aannemelijk maakt dat hij binnen drie jaar na het jaar van aankoop in de woning gaat wonen. Bovendien moet de tweede woning leegstaan. In de volgende zaak voor de Hoge Raad bezat een vrouw een eigen woning die haar hoofdverblijf was. Daarnaast kocht zij een tweede woning, die zij ook wilde aanmerken als eigen woning. Volgens de vrouw zou zij deze woning in de nabije toekomst betrekken. Hier was echter geen sprake van een leegstaande woning, omdat zij haar zoon in dit pand liet wonen. Deze situatie was evenmin veranderd binnen drie jaar na de aankoop. De Hoge Raad oordeelde daarom dat de door de zoon bewoonde woning geen eigen woning was voor de moeder.

## Administratieve verplichtingen

### Ook bv kan immateriële schadevergoeding eisen

Als een bezwaar- en beroepsprocedure onredelijk lang duurt, kan de belanghebbende een vergoeding van geleden immateriële schade eisen. Volgens de Belastingdienst gold dit alleen als de belanghebbende een natuurlijk persoon is. In geval van een rechtspersoon zou het hooguit de dga zijn die immateriële schade lijdt. De Hoge Raad heeft echter het standpunt van de fiscus verworpen. Ook rechtspersonen kunnen bij overschrijding van de redelijke termijn een immateriële schadevergoeding vorderen. Het is wel mogelijk dat de zaak van de bv zo sterk samenhangt met een fiscaal geschil van de dga, dat dit leidt tot een matiging van de schadevergoeding.

### Depotstelsel gaat niet door

Lange tijd heeft de Belastingdienst het plan gehad om de g-rekening te vervangen door het depotstelsel. Onlangs is besloten dat het depotstelsel van de baan is. De Belastingdienst heeft besloten door te gaan met de g-rekeningen en deze toekomstbestendig te maken. Dat is ook afgesproken met de banken. Voor het bedrijfsleven betekent dit dat vrijwaring door storting op de g-rekening niet verandert. Ook de doelgroepen blijven hetzelfde. Daarnaast gaat het wetsvoorstel met een verplichte g-rekening voor niet-gecertificeerde uitzendondernemingen voorlopig niet in. De mogelijke uitbreiding voor zzp'ers om een g-rekening te openen wordt evenmin verder verkend.

Indien u naar aanleiding van een van de hiervoor genoemde onderwerpen vragen hebt, vernemen wij dat graag:

mr. E. de Ruiter  
ewoud.de.ruiter@3rrrbelastingadviseurs.nl  
+31 30 – 687 0 383



@EwouddeRuiter75

Deze publicatie bevat informatie in samengevatte vorm en is daarom enkel bedoeld als algemeen leidraad. Ze is niet bedoeld om te dienen als een substituut voor gedetailleerd onderzoek of voor het aanwenden van een professioneel oordeel. 3RRR Belastingadviseurs BV kan niet aansprakelijk worden gesteld voor het verlies van iemand die handelde of afzag te handelen ten gevolge van enige informatie in deze publicatie. Bij elke specifieke aangelegenheid, dient steeds een adviseur geraadpleegd worden.